

De las dotes aprecıadas y confessados

7

AVNQVE EN ES-
te pleyto eſtà doctiſsimamente eſcrito y ſatisfecho a todas las dificultades q̃ pueden ocurrir, por el Licenciado Mota de Villegas Canonigo de la Doctoral de la ſanta Igleſia de Cuenca. Y eſtá dado memorial por el Relator (reſpecto de auerſe remitido) me á parecido para mas claridad hazer eſte apuntamiento.



EL Caſo puntual deſte pleyto es, q̃ Miguel de Grima Villaſeñor vezino de la ciudad de Cuenca, ſe trató de caſar con doña Mariana de Torres, hija ligitima de Damiã de Torres el viego. Y en 24. de Iulio de 1590. años el dicho Damian de Torres, y el dicho Miguel de Grima ſe juntaron a capitolar el

dicho matrimonio, y en el primero y principal capitulo se obligò el dicho Damian de Torres a dar al dicho Miguel de Grima con su hija en dote mil ducados de renta, a razõ de a catorze el millar, los quinientos el dia que se casasse y velasse, a quenta de la ligitima de la madre, y los otros quinientos despues de sus dias, a quenta de la ligitima paterna: y que la dote y renta se auia de poner en cabeça de la dicha su hija. El dicho Miguel de Grima se casò y veló, y ambos suegro y yerno se juntaron al entriego y recibo de la dote, que juntamente se otorgò con ella carta de dote en diez y ocho de Otubre de mil y quinientos y nouenta y dos, que contiene esta substancia. Confiessa recibir de Damian de Torres por bienes de dote de doña Mariana su muger, 81U818. reales, en los bienes siguientes.

Vnas casas en la calle que va de la Puenseca a la Carreteria, que se compraron de Ana de Lara y sus hijos en diez y ocho de Setiembre del mismo año de nouenta y dos, en 19U050. reales, y en los demas bienes muebles, ouejas, y obligaciones tassados en la dicha escritura, que montan los dichos 81U818. reales, los quales partida por partida en el dicho precio, da fee el escriuano que los fue recibiendo deldicho Damian de Torres con las escrituras: obligase a restituyr disuelto el matrimonio, los dichos 81U818. reales en dinero de contado, y haze de arras quiniétos ducados. Y a la paga de la dicha dote y arras, hipoteca por especial hipoteca las mismas casas y todos los demas bienes rayzes suyos que tenia, que particularmente con informacion de su valor los va hypotecando. Murio la dicha doña Mariana dexando vna hija menor, y sobre la particion de los bienes del dicho Damian de Torres, vuo pleyto entre el dicho Miguel de Grima, por si y como padre de su hija, y entre el dicho Damian de Torres que litiga, y doña Maria Mesia segunda muger del dicho Damien de Torres el viejo, como madre y heredera de

vn

vn hijo postumo que murio a pocos dias de nacido, y comprometieron la particion en Fernando de Albornoz, vezino de la dicha ciudad, ante el qual vno de los agrauios que propuso el dicho Miguel de Grima, fue dezir, que su suegro le auia de dar en la dote, mil ducados de renta, a razon de a catorce, y que no le dio renta, sino los 81U818. reales en las cosas contenidas en la dote, q̃ no se le cumpliò, q̃ le an de dar renta y redito dellos: y en este agrauio declaró el arbitro, por libre la hazienda, por quanto recibio la dicha cantidad, y se contentò della en la calidad de hazienda, en que se la pagó Damian de Torres, y ansi aquella partida, se la da por recibida, y junta todos los bienes rayzes que quedaron por fin y muerte de Damian de Torres, y diuidelos en dos partes; dellos no adjudica nada a el postumo, y diuidelos entre el dicho Damian de Torres, y el dicho Miguel de Grima y su hija.

Murio la dicha doña Catalina, hija del dicho Miguel de Grima en la pupilar edad: y el dicho Damian de Torres, en 20. de Setiembre de 1602. le puso demanda de las casas contenidas en la dote, y de los demas bienes rayzes, que le fueron adjudicados en la particion, por dezir que se guarda en Cuenca el fuero de voluer el tronco al tronco, y la rayz, a la rayz: el dicho Miguel de Grima se defendio, con dezir, que los dichos bienes se le auian dado en apre cio, que hizo venta en pago de los mil ducados, a razon de a catorce de la promesa de dote. Salio sentẽcia del ordinario, en que fue dado por libre, en quanto a las casas contenidas en la dote recibidas en vida de el suegro, fue declarado por troncal los bienes rayzes que le fueron adjudrcados en la particion por el juez arbitro, la qual sentencia se confirmò en vista, con cierta declaracion. Auiendo dicho agrauios, el dicho Damian de Torres deduxo por nueua alegacion, que el fuero de Cuenca, no solo se guardaua en la forma orninaria, de voluer

tronco

tronco al tronco, en los bienes que eran, y poſſeya el que moria abinteſtato, ſino tambien en aquellos bienes que al marido ſe dauan apreciados en aprecio que hizieſſe venta. La dicha doña Yſabel pretende, que ſin embargo deſta, ni las demas excepciones ſe a de confirmar la ſentencia en quanto a las caſas y rebocar en quanto a los rayzes de la particiõ abſoluiendola, y dandola en todo por libre, lo qual ſe funda por lo ſiguiente, ſobre dos generos de bienes rayzes como dicho es, ſe litiga en eſte pleyto.

Primero genero de bienes.

EL primero, ſon las dichas caſas, contenidas en la dote, y eſtas no tiene duda ninguna, ſino que ſe le dieron apreciadas en aprecio que hizo venta, y en ello concurren tres demonſtraciones, que cada vna dellas lo haze notorio. La primera, que el dicho Damian de Torres el viejo, antes de efetuar el matrimonio, prometio a ſu yerno para el dia que ſe caſaſſe, quinientos ducados de renta, y en cumplimiento, y para quedar libre, y hazerle pagado, le dio los referidos 81U818. reales en las coſas contenidas en la carta de dote, que vna de las partidas, es la de las dichas caſas, y es comun reſolucion en derecho que todas las vezes que ſe haze promeſa de dote en cantidad al marido, y deſpues ſe le haze la paga en rayzes, o en otros bienes muebles aquellos bienes ſon viſtos darſelos en pago de la primera obligacion, y pierden la naturaleza de lo que ſon, y el marido es viſto cõprallos, y no q̃da obligado a la reſtitucion de lo que recibe en pago, ſino de la cantidad que ſe deduxo en la obligacion, Corneo conſil. 92. num. 8. lib. 4. Socinus ſenior conſil. 69. num. 15. lib. 4. Beroio, conſil. 63. num. 6. lib. 3. Nata, conſil. 650. num. 3. Zephalus, conſil. 351. num. 12. & 30. Cobar. practica. cap. 28. num. 1. Mantica de tacitis, & amb. conuent. lib. 12. tit. 28. num. 5. Purpurat. in l. ex con-

So pagado en virtud de la promesa de dote en cantidad es visto darse a precio.

uentione

ventione, num 56. C. de pactis Becius, consi. 42. nu. 15. Surd. consil. 1. num. 103. lib. 1. para lo qual son expresas la l. eleganter in principio ff. de pignoratici actione, l. si prædium in fin. C. de euictionibus, l. prætij causa, C. de rescindenda venditione; y en esto no ay duda, porque la carta de dote tiene relacion a la promessa de dote y capitulos matrimoniales, y en ellos no se haze promesa en particular especie, sino de renta, a razon de a catorce, que como sele señaló a ver de ser a catorce el millar, que forçosamẽte en qualquier cosa, q̃ la renta se le señalasse auia de ser al quitar, conforme a la l. 6. tit. 16. lib. 5. recopil. que oy conforme a la l. fin. del dicho tit. y nueba prematica estan subidos a veinte, semejante renta no es troncal ni portal se juzga sino por bienes, que los heredan los padres, exclusos los parientes de el tronco, vt tenet Mieres de maiorat. 1. part. quæst. 40. n. 14. & 15. Belazquez in. l. 6. glos. 11. nu. 28. Rodriguez de reditibus lib. 1. q 3. a n8. & q. 14. n. 7. & 8. y si en renta a catorce se le vuiera dado la dote conforme a los capitulos matrimoniales tambien la heredaua el dicho Miguel de Grima sin ninguna dificultad, porque solo los censos perpetuos se juzgan por tronco, como los referidos autores aduierten.

La segunda demostracion nace de la carta de dote, porque se concibe de forma desde su principio hasta el fin que se contrae vna expresa venta y compra de los bienes que se reciben, porque entra diziẽdo q̃ recibe en dote 31U818. reales, y luego en clausula a parte va especificado las cosas en que con sus talaciones, y aprecios concluye diziendo, que monta todo la dicha cantidad, que se obliga a restituylla en dinero de contado disuelto el matrimonio hallase el suegro presente que se lo va entregando partida por partida, y este es el mas fuerte y cierto modo de dar dote apreciada en precio que haga venta conforme a la l 16. tit. 11. part. 4. vbi Gregor. glos. 1. y este es el caso que no recibe ninguna duda; vt ex Bald. Socin. & alijs resoluit Mantica. dict. tit.

28.num. 4. y pasa el dominio de la cosa estimada en el marido y la muger, solo tiene la accion dotal para el dinero deducido en la obligacion, Surdo cõsil.179.num.30.volum.2.y luego, encontinenti, el dicho Miguel de Grima, vso del señorio de las dichas casas, porque como suyas con los demas, sus bienes las hipotecó al seguro de la restitució de los dichos 81UJ818.reales, lo qual no pudiera obligar, si las casas no q̃dará por suyas, sino por de la muger, porq̃ en la cosa propia, no consiste derecho de prendas, l. debitor subpignore cum similibus.ff.ad Treuelian. y la difinicion de la hipoteca es, vt sit res ad securitatem creditoris pro debito obligata, l.si rem. §. propie, ff.depignoribus, §.vltimo institut.quibus mod. re contra oblig. Negusancius de Pignoribus, & hipothecis part.1.nu.4.&.5.Mantica de tacitis, & ambiguis conuent.lib.11.tit.1.num.3.

La tercera demonstracion, que deduciendo por agrauio, el dicho Miguel de Grima, en la particion el pago que alli se le hizo, pretendio deshazello, y que se le cumpliesse la promessa en renta, y diessen los reditos desde que se caso, y el juez arbitro dio por libres a los coherederos declarando no se le deuer, porqne se contentò con la calidad de hazienda, en que se le hizo el pago, como consta del capitulo especial de la sentencia arbitraria, que esta a fojas 73. del proceso compulsado, de donde se colige q̃ auiendole dado las dichas casas al marido en aprecio que hizo venta, no sucedieron en ellas los herederos de el tronco, porque la cantidad, y no las casas, quedò por dote de la muger, y en la misma ora que el marido las recibio en la dicha forma perdieron la naturaleza primera como la perdieran si pasaràn en otro qualquier tercero, y assi lo dizen a la letra todos nuestros Doctores sin que aya contraditor como lo resueluen, Mieres, 4.part.quæst.19.per totam Belazquez, dict.l. 6. glos. 11. num. 27. Gutier. 2. part. pract. lib. 3. quæst. 77. a num. 6. cum sequen-

quentibus, los quales, especialmente hablan en la sucessión troncal del dicho fuero, que dizen que se guarda en Cuenca, y lo limitan en la forma referida.

La excepcion mas principal, que el dicho Damian de Torres pone, es que el dicho fuero se guarda indistintamente en Cuenca, aunque los bienes se den apreciados al marido en aprecio, que haga venta, y esta excepcion la pretenden probar cõ dos executorias vna del año de 1527. y otra de el año de 543. y vn pleyto que se siguio en Cuenca, el año de 87. que son los recados instrumentales, que a presentado, y an simismo la pretende probar con informacion de testigos.

Y aunque a estas executorias auia poco que satisfazer respecto de que aunque en ellas los reos se defendieron con la misma excepcion entre otras que el dicho Miguel de Grima, pero los actores no se fundaron en la misma accion que el dicho Damiã de Torres actor en este pleyto, se funda porque dize, que sin embargo que las casas se diessen en dote apreciadas en precio que hiziesse venta an de boluer al tronco: y en las dichas executorias y pleyto no se halla semejante alegacion por los actores, mas q̃ fundarse en la obseruancia llana del fuero, y asi no puede traello en su fauor: porque para que obste la cosa juzgada es el principal requisito que ha de concurrir identidad en la causa de pedir, l. & an eadem, ff. de exceptione rei iudi, vbi glos. verbo, & an eadẽ inquid si est eadem repellor, alias non melior glos. verbo eadem actione in l. eadem, ff. eodem, que dize se a de entender, dum modo causa petendi eadẽ, sit quæ ab initio id est priori iuditio: idem disponitur in l. si mater, §. deniquæ versic. siquis autem ff. eodem, que dispone, que si se pidio vna heredad por vna causa, y despues se pidio con vna nueua calidad aunque concurra identidad de personas, y de cosa no obsta la cosa juzgada, y prouaremos, que de las

mismas

mismas executorias, se manifiesta, que la condenacion hecha a los reos, no fue por la razon que Damian de Torres alega, sino porque no prouaron las excepciones propuestas.

La primera executoria, es sobre vn pleyto q̃ se siguio entre Agapito de Mariana, y Marco de Comellas, por demanda que puso el dicho Agapito, diziendo, se le dieron en dote y casamiento consu muger al dicho Marco de Comellas vnas casas, y que auia dexado vna hija, y auia muerto, y que deuian voluer al tronco, y el dicho Marco de Comellas, puso tres excepciones. La primera, que su hija auia muerto, mayor de treze años con testamento, y q̃ lo dexó a el por heredero en las casas. La segunda, que se le auian dado apreciadas, en aprecio quehizo venta. La tercera, que por transacion hecha con el dicho Agapito de Mariana, y finiquito que le dio, obligandosele a no pedir nada estaua libre. Y recibida la causa a prueua, y concluso el pleyto, salio sẽtencia difinitiua, en que se declaró, que Agapito de Mariana, prouo su accion y demanda, como prouar le conuino, y Marco de Comellas no prouó sus excepciones, y lo condenaron a restitucion de la casa El dicho Marco de Comellas puso por agrauios, lo mismo que puso por excepciones en la sentencia de vista, y no solo se confirmó, pero fue condenado en costas. Donde se colije claramẽte, que el actor prouó la accion en la forma que la propuso, y el reo no prouó sus excepciones, porque claramente las palabras de las sentencias, no solo dixeron que el actor auia probado (con lo qual virtualmente declarauan, que el reo no auia probado, l. si inter. ff. de exceptione rei iudicatæ, l. sæpe, §. nam & si libertus, ff. de re iudicata, l. Ponponius, §. sed & his ff. de iure iurando) pero declararon tambien para no dexar duda, que el reo no auia probado sus excepciones, y como las excepciones que puso fuerõ excepcion de testamento que excluye el fuero Belazquez in l. 6.

Tauri

Tauri glos. 11. num. 6. excepcion de recibo de bienes en dote con aprecio que haga venta, que por si sola tambien excluye, vt supra probatum est, excepcion de cosa transigida, y acabada, que excluye qualquier derecho, y niega la entrada en el pleyto, l. causas l. non minorum, C. de transactionibus, cap. 1. de litis contestat. in 6. y declarando la sentencia que el no prouò su accion, y que el otro no abia prouado sus excepciones, fue referirse a las del pleyto, porque siempre el juez pronuncia sobre las acciones y excepciones propuestas, Mandel. consil. 548. num. 11. secundum quas, & allegata, & probata sententia pronũciari debet, l. illicitas §. veritas, ff. de officio præsidis, cum fatuus præsũmatur iudex, qui super non petitis pronunciat, l. fin. C. de fideicõmiss. libertatibus, l. vt fundus, ff. cõmuni diuidundo, cap. licet, vbi Doctores de simonia, l. 16. tit. 22. part. 3. vbi Greg. Lopez glos. 1. versic. & si iudex. Y la sentencia en su generalidad se refiere tan solamente a las acciones y excepciones, especialmente proseguidas, l. de rebus, ff. de arbitris quem textum vocat impropositum singularem in cap. ab aduersario de exceptionibus, Abb. num. 14. quem sequitur Alex. cõs. 11. n. 16. vol. 2. y como en toda la executoria no se halle alegada palabra por el actor en que funde su derecho en la calidad, de que el fuero de voluer tronco a tronco se interpretà en todo genero de bienes aunque se den apreciados en dote, con aprecio que haga venta, no puede la parte de el dicho Damian de Torres, fundar que sea la dicha executoria en su fauor, porque antes es en contra, pues alegò por firme la dicha excepcion, y le fue rejecida en las sentencias por no probada, y veese que no solo no la prouò, pero que fue alegacion para efecto de retardar la causa, pues en la sentencia de reuista, fue condenado en costas que ordinariamente se haze donde ay manifiesta injusticia del cõdenado, Bart. & DD. in l. quem temere, ff. de iudit. Paz in praxi tomo 1. par

te 1.tempor.11.num.24. y de la misma suerte que el actor tiene obligacion aprobar su accion alias; & si reus nihil præstiterit absoluendus est, l. actor, quod asseberat, l.fin. C.de prouationibus reus excipiens tenetur probare sûas exceptiones, l.in exceptionibus, l.ei qui, ff.de probationibus, l.qui accusare C.de ædendo, nam excipiemdo censetur agere quo ad ipsam exceptione. l. 1. ff.de exceptionibus, Roland. á Valle consil. 28. nu. 32.volumine 1.

La segunda executoria, es de mucho menos efecto que la primera, porque como de la demanda se ve, Alonso de la Torre, que fue actor, puso demanda a Aparicio de Alconchel, diziendo que se auia casado cō Teresa de la Torre su hermana, la qual auia lleuado al matrimonio, vnas casas y otros bienes rayzes, y por su muerte, los auia heredado Francisco de Garnica su sobrino, hijo del dicho Aparicio, y de la dicha Teresa de la Torre, que por ser los bienes, rayzes, y de tronco de Francisco de la Torre su padre abian de voluer a el, como a pariente mas propinquo. La excepcion principal, que puso entre otras eldicho Aparicio de Alconchel, fue dezir, que quando algunas casas se le vbiessen dado en casamiento, serian apreciadas en aprecio que hiziesse venta, y que por el aprecio se hizieron las casas suyas, y el quedò solamente obligado a restituir el precio en prueua desta excepcion, presentó vna carta de dote, la qual otorgó el dicho Aparicio de Alconchel, constante matrimonio, en la qual haze esta relacion, que porquanto, quando fueron tratadas palabras de matrimonio, entre el y la dicha su muger, le fueron mandadas y prom etidas en dote y casamiento, vnas casas de morada a la puerta Valencia, que se tasaron y moderaron en 35U. marauedis, y en ajuar 10U. que son todos 45U. marauedis, que confiessa reciuillos, y se obliga a restituyllos disuelto el matrimonio: el dicho Alonso de la Torre, fue siguiendo su demanda, y articulò en la 5. y 6. pre

gunta

gunta, que las casas, fueron de Francisco Martinez de Titos, padre de la dicha Teresa de la Torre, y quedaron por su fin y muerte: y que las dichas casas, y los demas bienes de la demanda, los recibio en dote el dicho Aparicio de Alconchel, por mano de Eluira Sanchez su suegra, y esto lo prouaron, que auia sido ansi con mucho numero de testigos, y se lo pusieron por posicion al dicho Aparicio de Alconchel, y lo negò, y esta en la pieza 3. fol. 9. cō lo qual salio sētencia, que se confirmò en vista y reuista, en que se declarò, que Alonso de la Torre prouó su accion, y Aparicio de Alconchel no prouò sus excepciones, declarando se guardasse el fuero en Cuenca, de voluer el tronco al tronco, y las casas sobre que es el pleyto, auer sido de Francisco Martinez, padre de Teresa de la Torre, muger del dicho Aparicio de Alconchel, y auersele dado en dote y casamiento, con ella, y por su muerte auerlas heredado Francisco de Garnica su hijo, y por morir sin testamento, boluer al tronco. Desuerte que auiendo sido el pleyto como del pedimiento excepciones y prouanças se ve sobre si las mismas casas eran las que se auian dado en dote, y el otro negando que no se le dieron en dote al tiempo quando se contrajo el matrimonio, sino apreciadas en aprecio que hizo venta, salio la sentencia, dando por no prouada su excepcion, y probada la accion, declarando a su principio, que las casas eran las que se le auian dado en dote al principio, y las auia heredado el hijo, y ser troncales: que no se yo que palabras mas claras pudo dezir la sentencia ni hallo en que fauorecer la intencion de la parte contraria, porque si la demanda se fundara en calidad, para cuyo proposito, el dicho Damian de Torres la compulsa, vuiera alegacion, y articulos della, pero como no la auia ni sobre ella fue el pleyto, no se alegò ni hizo articulo sobre ello ni la sentencia comprehendio aquel caso, que si le comprehendiera, ò se fundara en el, dixera que da-

ua

ua las casas por troncales sin embargo de auerse da do en dote apreciadas en aprecio q̃ hiziesse vēta, cōforme a la obseruancia del fuero: pero no solamen te no declarò esto, antes haze la contraria referida declaraciō, y a la carta dotal q̃ presentó el dicho Apa ricio de Alcōchel no se le dio fee mediāte la prouā ça, porq̃ como solo cōtenia vna simple cōfessiō del reciuo, y se le probò la Real dadiua que sele hizo al principio en especie, preualecio a la confession de el marido que no pudo en perjuyzio de tercero mudar la sustancia de la verdad, Socinus Iunior, consil. 112. num. 23. lib. 1. Deciano, consil. 33. nū. 62. lib. 1. Menoch. consil. 948. num. 33. lib. 10. de mas hecha constante matrimonio, que aun en fauor de la muger es sospechosa, y en fabor de si mismo de ningun efeto, Franc. Marc. decis. 695. Arim. Tepat. lib. 1. de confessione, col. 6. in fine, y no pudo ser bastante prouança para el aprecio en forma de venta, por ser conclusion en esta materia, que aquella estimacion hecha de la cosa dotal al principio, quando se entrega es la que vale y presume venta, y no la que se haze despues ex interbalo, despues de entregada, Bald. Salicet, & Ias. in l. ex conuentione, ff. de pactis. Mas card. conc. 664. num. 14.

Ne confess. d. marito de dote recepta.

Presenta ansimismo el dicho Damian de Torres otro pleyto, que està en la pieza 3. fol. 12. y se siguio, año de 1538. entre vn Lucas Perez, y sus hermanos, con Maria Beltrana, en que dize, que vn hermano suyo lleuò al matrimonio, quando se casó con la dicha Maria Beltrana vnos bienes rayzes, y que murio dexando vn hijo que murio abintestato, piden los bienes conforme al fuero, y obtuuieron sentencia. Este pleyto solo prueua la obseruancia del fuero, pero no ay en el cosa que toque a la calidad, antes de la prouança que en el biene inserta se saca, que la obseruancia del fuero, es quando se lleuan al matrimonio los bienes, rayzes en la forma comun, y no se trata ni habla ningun testigo de la calidad.

Estos

Estos son todos los papeles que el dicho Damian de Torres compulsa en su fauor, de los quales manifiestamente se vé, que ni en alegaciones, ni en probanças no se alegò tacita in expressamente la obseruancia del fuero con la dicha calidad, sino solo que los bienes que se pedian, eran los que se auian lleuado al dote, y que era costumbre boluer al tronco conforme al fuero de Cuenca y Sepulbeda.

No solo por escrituras no se prueua la obseruancia del fuero con la dicha calidad, pero ni por testigos: y antes de entrar en la satisfacion, aduierto dos cosas muy sustanciales para persuadir el animo de V.m. que no es cierta esta excepcion.

La primera, que siendo ambos litigantes de Cuẽca, estando la cabeça de la jurisdicion y la justicia ordinaria, alli donde se juzgan y determinan todos los pleytos de la jurisdicion, y donde por el consiguiente los procuradores, escriuanos, letrados, vezinos della, era fuerça si tal costũbre vuiera, la supieran. Ningun testigo, excepto el licenciado Iuan de Hinojedo (cuyos defectos se declararán) no dixo de la calidad, sino de la obseruancia llana del fuero: y los que dixeron de la calidad, aunque no la concluyeron fueron labradores de las aldeas de Cuenca, que naturalmente, ni ellos pueden saber, quando se da vna cosa en aprecio que haga venta, por ser punto que solamente de la vista de los contratos, se perciue, y los muy doctos se engañan en ello.

La segunda, que siendo esta excepcion tan vsada y guardada y notoria, como alegan en la ciudad de Cuenca, no parece q̃ es verisimil, que se ignorara quando se puso el pleyto en Cuenca, y se sentenció en esta Corte en vista, y se alegaron agrauios en reuista, porque despues dellos se alegò por cosa nueua esta excepcion, y por nueua alegacion, se recibio a prueua como consta de la peticion presentada en 17. de Iunio de seyscientos y quinze, y quando passadas las primeras instancias, se alega cosa que pudo ser notoria al principio del pleyto, y se alegò des-

pues algunos años, su prouança se tiene por falsa, vt optime considerat & probat, Lud. Moros. consil. 99. per totum, y en este pleyto de su principio a la dicha alegacion, pasaron 12. años.

Esto es, in genere, ponderemos sus particulares deposiciones. Lo que articula el dicho Damian de Torres, es desta forma. *Que de tiempo inmemorial a esta parte, se guarda el fuero en Cuenca desta suerte, que los bienes de los que mueren abintestato, bueluan al tronco de donde procedieron heredandolos los parientes mas cercanos de aquel tronco, no solo quando el dueño dellos que muere abintestato, y su padre o madre de quien los vuo, o sucedieron en ellos por titulo de herencia o legado, pero quando los dieron en dote a alguna muger, y los lleuò a poder de su marido estimados en precio señalado, de suerte que haga venta, y que el marido disuelto el matrimonio, cumpla con pagar el precio que en este caso, muriendo la muger que fue dotada abintestato, ò qualquier hijo suyo sin descendientes bueluen al tronco.* En esta forma pũtual es el articulo, y lo mismo puso en la alegació y no puesto de su cabeça por el abogado porque assi an de ser los bienes dados en aprecio, para que hagan venta, y en esta conformidad, paraque la hagan, mueuen la question, Mieres de maiorat. 4. part. quæst. 19. num. 14. Ioannes Gutierrez, in practicis, lib. 2. quæst. 77. in principio, Belazquez de Auendaño, in l. 6. Tauri, glos. 3. num. 27. porque no se sigue argumento, de que porque se den bienes estimados en dote, hagan venta, porque puede ser, sea para efecto de que se sepa el valor en qualquier tiẽpo, por las deterioraciones y aumentos, como doctissimamente lo aduierte Mãtica de tacit. & ambig. conuenct. lib. 12. tit. 28. donde hasta num. 17. pone las formas de hazer aprecio, para que haga venta, y del num 17. con los siguientes, quando sin embargo que seã apreciados, no se contrae venta.

Diez testigos presenta la parte contraria, para comprouacion del dicho articulo. El primero, que es Francisco Maestro, vezino de Baldemeca, no dize

Como haze venta el aprecio de bienes.

dize nada,solo habla dela obseruanciadel fuero sim plemente,en la calidad no dize nada.

Martin de Cetina, vezino y escriuano de Cuenca, Iuan Loçano,vecino y procurador della, Pedro Vidal,vezino della, no dizen nada en lo tocante a la calidad,solo Pedro Vidal, dize que a oydo dezir de la executoria de Alonso de la Torre,es semejaante a este pleyto,que a ella se remite si la ay.

El Licéciado Iuàde Hinojedo,no dize dela costũbre,ni puede dezir, porque su hedad es solo de 24. años,y no puede en tan pequeña edad dezir de costumbre ni tener cursode abogacia,lo que refiere,es que avisto sentenciar en Cuenca pleytos en fauor del fuero, aunque los bienes se den en dote tasados y apreciados para llegar a la cantidad de lo que se ofreze en dote, y que esto lo vio sentenciar en vn pleyto que se tratò ante la justicia de la villa de Poyatos que lo sentenció vn assessor, y que a buscado pleytos antiguos,y que vio algunos en esta conformidad,que no se acuerda de sus nombres, y que vno pende en Cuenca actualmente entre el Licenceciado Pozo, y Gonçalo Quijada,y que no está sentenciado: su deposicion en quanto a esto es ninguna,porque quando este testigo haze su deposicion con relacion a escritura no haze mas fee de quanto su deposicion se prueua con la escritura o recado a que se refiere, l. á se toto, cum similibus, ff.de hæred.insti.ad quod est bonus text' in autem. si quis in aliquo,C.de ædendo dõde se dispone, que si en vn instrumento se haze mencion de otro, que contenga cierta dispocion no haze fee la relacion si no es,que parezca el instrumento relatado,por donde se comprueue,glos.in verbolicet fides,&ibi DD. in c.abate de verb.signific.Abb.in c.quoniã contra, num.36.de probat.y bien se da a entender, que si este testigo dixera verdad en lo que relata ǭ la parte misma que lo presentó lo vuiera compulsado, dize tambien que vio otro pleyto entre Francisco Maestro,

tro, vezino de Baldemeca, y otro vezino de alli, sobre bienes troncales tasados y apreciados por ser dados en dote, y sin embargo dellos se declararon por troncales: esta deposicion es falsa, porque haziendo la dicha doña Ysabel diligencia de buscar estos pleytos, solo topó el de Francisco Maestro, vezino Baldemeca que fue el primer testigo que dixo en esta probança y en el los bienes dotales no se dieron en aprecio ni el reo puso essa excepcion, sino que fue vn pleyto llano, de que los bienes los lleuò la muger heredados de sus padres al matrimonio, y que auian de boluer al tronco, y en esta conformidad, el dicho Francisco Maestro dixo su dicho, y como el dicho Iuan de Hinojedo depuso manifiestamente falso en este pleyto, donde nombrò partes, se presume que en todo lo demas lo depuso, cum testis falsus, in vna re substantiali in omnibus falsus reputetur, cap. pura. 3. quæst. 9. ibi: *Testis dum ad seriem gestorum aliquid ex suo ad ijdcit totam testimonij fidem partis mẽdatio decolorat.* Innocentium, in cap, fraternitatis de hæreticis, & in cap. tua, vbi glos. 3. & omnes de testibus, Alx. consil. 44. num. 7. vol. 2. Ruin. consil. 15. n. 5. vol. 5. Crabeta, consil. 186. num. 16.

Testis falsus in uno reputatur falsus in om.

De los cinco testigos q̃ quedã los quatro, que son Diego de Castro, vezino del lugar de Villanueua, Andres de Moya, vezino del mismo lugar, Iuan de Soria, vezino del lugar de Iauaga, Geronymo de las Muelas, morador de las casas de Tordera, ninguno dellos depone la calidad de la alegacion ni articulo, porque solo dizen se guarda el fuero, aunque los bienes se den en dote apreciados, refiriendose a algunos pleytos que estan compulsados por la dicha doña Ysabel, y dellos no parece la calidad, para que los refieren, de suerte que se conuence su deposicion cõ la verdad de lo mismo a que se refieren, y quãdo no concuerdan no hazẽ fee, Bald. in. l. 1. n. 2. C. dè errore ad. voc. Felino, in cap. ex parte, num. 13. de rescriptis, Mascard. conclus. 358. num. 4. dizen que la rela-

q.do los testigos no concuerdan no hazen fe

cion

cion hecha à instrumento, in quo nihil rellati continetur nullum effectum producit, Buino consi. 134. numer. 20. lib. 2. dize que se a de ver lo relatado para que conste de las calidades referidas, y refiriendose los testigos a pleytos que en su tiempo an pasado tuuo obligacion Damian de Torres a compulsallos para calificar sus deposiciones, y asi menos calificadas quedan, auiendo la dicha doña Ysabel compulsado aquello mismo a que se refieren, y faltando en ellos la calidad, quedan los testigos por defectuosos, porque demas de el referido pleyto de Baldemeca se remiten los testigos todos a un pleyto que pasó entre Geronymo de las Muelas, con Domingo Lopez su suegro, en que dizen le dio en dote vna heredad apreciada en 180. ducados, y sin embargo voluio al tronco, y vno de los testigos, y el postrero es el mismo Geronymo de las Muelas, y se refiere al pleyto que dize passó ante Diego de Molina escriuano, y se recibio a prueua y no se sentenció, y está presentado en el rollo, y no se siguio sobre la obseruancia del fuero con calidad ni sin ella, porque el dicho Geronymo de las Muelas, muerta su muger y en vida de su hijo, puso demanda a Domingo Lopez su suegro, diziendo que le auia mandado en dote 180. ducados en tierras, de que le dio parte, y despues le tornò a hazer promesa, de que le daria en dineros los ciento y ochenta ducados, y que a quenta le auia dado 24. que declarase si era asi, y que declarandolos le executasen por los 180. ducados, y si no declarasse le diesse las tierras a tasació y tassassen las reciuidas, su suegro declaró y alegó, que lo que le ofrecio en dote, fue vna yunta de heredad, cuyos linderos declara, y no marauedis, que la yunta ya la tenia, y a mayor abundancia haze dejacion della, para que entre y la possea, y con esto se recibio la causa a prueua, y no se passò adelante en el pleyto de suerte que el pleyto no fue sobre sucesion de el tronco, sino sobre el cumplimiento

E

de la

de la dote, y sobre si se auia prometido en cantidad o en bienes rayzes, y entrambos concordaron, con que los rayzes recibidos auian sido sin aprecio, pues el dicho Geronymo de las Muelas concluyó su demanda, que en caso que se negase la promesa en dineros, se tassassen las tierras reciuidas, y se le diesse al cumplimiento de la promessa, y en este caso, aunque al principio se exprima, que la cosa dotal se a de dar estimada, non declarato valore non inducitur, venditio, sed res tanquam mere dotalis consideratur, Curtius jun. in l. ex conuentione, num. 8. C. de pactis, Cobarr. pract. cap. 28. num. 7. versic. sed huic septimæ Barbosa, in l. si stimatis, num. 1. 3. col. ff. soluto matrimonio, & num. 2. versic. sed his non obstantibus.

q[uando] se promete la dote y q[ue] sea de dar estimada non declarato balore est mere dotalis.

En sus deposiciones, son los testigos mas defectuosos, pues continiendo el articulo, las particularidades referidas lo absueluen tan sucintamente, que solo dizen an visto guardarse el fuero, aunque los bienes se den en dote apreciados, y esto no es probar lo articulado, porque como emos dicho arriba, bien se pueden dar los bienes rayzes en dote apreciados, y no hazer compra y el comũ brocardico de las probanças es, quod non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, y como es requisito necesario, que la tasacion sea en forma que haga venta, era menester que los testigos expresaran la forma de la dacion de dote en aprecio concluyendo la calidad, porque quando para calificacion de vn acto se requiere calidad, non probata qualitate, no se prueua cosa ninguna, l. non ignorat, C. qui accusare non posunt, porque oportet, quod ante omnia de qualitate constet, Zeph. consil. 82. num. 6. lib. 1. Parisius, consil. 72. num. 96. lib. 4. & deficiente qualitate cuius respectu quid disponitur deficit dispositio. l. si vsusfructus, ff. quibus modis vsufructus amittatur, l. tutelis in principio, ff. de capitis diminutione, l. pater, §. tusculanus, ff. de legatis. 3. Signorolus, cõsil. 92.

el testigo a de probar alguna qualidad no prueba declarando la calidad.

versic.

versic propterea ad hoc Crabet. consil. 201. num. 31. y como la probança a de ser cierta y concluyente, no se admite la incierta, quæ potest, se habere ad esse, & non esse, por la regla que dize, que non probat hoc esse, quod ab hoc contingit ab esse, certissima en materia de probanças, l. neque natales, C. de probationibus, C. non ab hoc, C. vnde legitimi capite in presentia de probationibus Iason, consilio 2. numer. 1. lib. 3. Galia Maluas, consil. 88. numer. 6. & consil. 63. num. 8. & 10. lib. 1. y esta deposicion, como es de articulo que consiste en derecho, aunque los testigos depusierã con la calidad de aprecio que haga venta no valia nada en quanto con razon y exẽplo, no la justificauan porq̃ quando el testigo depone sobre cosa tocante a derecho, y que es menester discurso intelectual para perciuillo ay precisa obligacion en el testigo, etiam non interrogatus de redendo causam scientiæ & rationem dicti sui: magis traliter Bart in l. solam, num. 3. & 14. C. de testibus & ibi, DD. secuntur, Ang. in l. cum hi, §. 1. vbi Ias. n. 3. ff. de transationibus, Marand. in specul. rub. de testium productione, nu. 13. Anto. Gom. varia. tomo 3. cap. 12. num. 10. versic. quod item sub in telige, Rimin. consil. 209. num. 36. lib. 2. Mascard. concl. 1369. num. 2. cum sequentibus, Farinac. de testibus, quæst. 70. num. 6. porque no basta dezir q̃ se dan los bienes en dote apreciados, para que se cuncluya venta, quia mulier potest, res suas repetere, l. in rebus, vbi Baldus, C. de iure dotium siquidem estimatio potest inteligi facta ad cognoscendum an res a marito factæ deteriores, l. si inter virum, l. cum post, & §. cũ res in dotem, ff de iure dotium, & vtrobique DD. & in l. estimatæ, ff. soluto matrimonio, l. vltima, C. de pactis dotalibus, & ideo tenor pacti conuenti inspici debet ad hoc vt posit percipi an ex estimatione emptio contra hatur, l. ex conuentione, C. de pactis l. estimatis, ff. soluto matrimonio, Mantica de tacitis & ambiguis combentionibus, lib. 12. tit. 28. num. 17.

Non probat hoc eē. quod ab hoc contingit ab eē.

De

De los nueue testigos, de diez emos ponderado las deposiciones, resta ponderar la del dezimo testigo, que es Domingo Belez, vezino del lugar de Iauaga, que dize a visto guardar el fuero, aunque los bienes se den en dote estimados en precio señalado que parezca venta en esta calidad, que parezca venta es singular, y porque vea V.m. quan ignorante y disparatado testigo es este, y que no entendio ni supo lo que se depuso refiere para en comprouacion de su dicho dos pleytos, el vno es el referido de Geronymo de las Muelas, con Domingo Lopez, que no fue sobre el tronco, y otro pleyto, en que dize, q̃ Alõso de las Muelas, vezino de Collados caso cõ Catalina de Vtãda, y lleuò el d̃ho Alõso de las Muelas, bienes rayzes al matrimonio, y muriò dexãdo vna hija q̃ muriò sin llegar a edad de poder testar, y dize que no heredò la madre, sino los parientes del tronco, y asi se juzgò en esta Chancilleria, concierte V.m. el exemplo con el articulo, pues presentandolo para dote tasada que lleua muger al matrimonio, en forma que haga venta, el exemplo que pone es del marido que entrò en el matrimonio bienes rayzes que agora los entre tasados o no tasados se queda con el dominio, y como este testigo era labrador, no percibio que era tasacion ni venta, sino que dixo a bulto aquello que le preguntauan, deshaziendolo con la razon que dio, que quando es necia deshaze su dicho, porque pende de la razon, y por ella se restringe y amplia, Bald. in l. 1. nu. 4. in fine, ff. si certum petatur & in l. conuenticula, nu. 5. C. de episcopis & eclericis, Mascard. de probationibus, in prefactione, quæst. 5. nu. 121. & concl. 1369. num. 18. Busato, consil. 197. num. 35. lib. 2. de donde se colige, que ni por executorias, ni pleytos, ni testigos, el dicho Damian de Torres prueua su excepcion, y al contrario la dicha doña Ysabel, de mas de tener la regla por si, tiene probado por todas las preguntas de su primero interrogatorio cõ diez y seys testigos,

stigos,

ſtigos, eſcribanos, procuradores, y letrados, y perſonas que an entendido en particiones que no an viſto coſa ſemejante en la dicha ciudad, ni pleyto q̃ en la dicha razon ſe aya tratado en ſu tiempo: y como el fuero de Cuenca que diſpone, que vuelua el tronco al tronco, y es exorbitante de las reglas del derecho comun, harta eſpecialidad ſe le dà en que ſe prueue en la ordinaria obſeruancia, ſin que ſe le quiera dar contra la comun limitacion otra nueua obſeruancia: contra la diſpoſicion de la l. fin. C. de dotis promiſsione, que no permite dos eſpecialidades. Y aſsi aunque Mieres, Velazquez y Gutierrez referidos al principio deſta informacion, limitan como alli ſe dize el fuero de Cuenca y Sepulbeda, no hazen mencion deſta eſpecialidad, como inuẽtada, y de ninguna ſuſtancia, ſino que llanamente limitan el dicho fuero en los bienes que en aprecio que haga venta ſe dan en dote.

Y no ſolo es notorio en las dichas caſas contenidas en la dote el defecto de la juſticia del dicho Damian de Torres, y clara juſticia de la dicha doña Yſabel, pero en las dichas caſas no ſe puede conſiderar ſuceſsion de tronco, aunque ſe prouara calidad, porque ſe aduierte, que la ſuceſsion de tronco ſe cõſidera en dos formas. Vna la mas natural y verdadera quando los bienes rayzes tuuieron principio en vn aſcendiente, y deſtè aſcendiente los heredò el padre del hijo que pretende por muerte del ſobrino, vueluan al tronco, porque el auer tenido fundamẽto los bienes en el abuelo comun, y deriuadoſe por herencia en el padre cuyos hijos pretenden les dà calidad de troncales, como lo entiende elegantemente Mieres de maioratu, 1. part. quæſt. 40 num. 15. & 16. plura adducens ad eius concluſionem, quem & alios citat Auendañ. in dict. l. 6. Tauri, gloſ. 11. num. 15. Y eſta ſigue Gregor. Lopez, gloſ fin. in l. 1. titu. 6. part. 4. Otra es menos natural quando el padre compro los bienes rayzes heredandolos los hijos, de

quales son biens tron-
cales propria m.te

F modo

Los bienes q compro el pr.... son ....

modo que no vuo transito de la herencia de persona intermedia, y el hijo del primer adquiriente los pide por de tronco: en este caso ay duda si tienen q̃ voluer, y en efecto los autores que alega Flores de Mena en la adition a la adition 9. de Gamma, num. 2. dize que tambien se considera tronco.

Conforme a lo qual estos no son bienes de tronco, que se dieron apreciados en dote, aora se considere por el dador dellos Damian de Torres el viejo aora se considere Catalina de Hormache su muger suegra del dicho Miguel de Grima, y en pago de cuya ligitima se dieron. Que no sean bienes troncales, considerada la persona del Damian de Torres, es claro, porque muerta su muger casado y velado ya el dicho miguel de Grima, compró estas casas y se las dio al dicho Miguel de Grima, y no solamente se las podia dar a el, pero si las diera vendidas a otro qualquiera, como en bienes en quien no se considera tronco, ni patrimonio, las podia vender libremente sin que vuiera retrato, y es caso de ley que no recibe duda, como se dispone en la l. 15 titul. 10. lib. 5. recopilat. porque con ser el retrato menos perjudial para que aya lugar, el vendedor ha de auer heredado de su padre, ó abuelo la cosa que vende, Matienço in l. 7. glos. 1. num. 51. cum seqq. & in l. 15. nu. 2. lib. 5. recopilat. Anton. Gom. in l. 70. Tauri, num. 3. y quien pudo vender libremente al tercero, aquella rayz que el mismo compró sin que sus hijos pudiessen dezir que por troncal la podian sacar por el tanto, no tiene duda sino que tambien sin esta calidad la pudo libremente dar en pago de cantidad de dote a su yerno, sin que se considere calidad que a su principio la cosa no tenia, pues fue comprada, y no heredada de padre ni otro ascendiente. Si se considera la persona de la suegra del dicho Miguel de grima, y primera muger del dicho Damian de Torres el viejo, no se puede en ella fundar sucession de tronco, porque no quedaron por su herencia estas,

ni

ni se compraron, ni adquirieron constante su matri monio, sino despues de muerta muchos años, y de aquello que en su vida no era, ni estaua en poder de marido ni muger, no se puede tomar calidad de trõco, por la regla que dize que, non entis nullæ sunt qualitates. l eius qui in prouintia. §. fin. ff. si cert. pet. l. si seruum. §. si modus. ff. de actionibus empti. l. i. titu. 1. pa. 6. l. si tibi, ff. de optione legata glos. verb. per rerum naturam in cap. bonæ memoriæ de electione principalmẽte, que como en las capitulaciones matrimoniales los 500. ducados de renta, que venian a ser a razon de a catorze, siete mil ducados, no los daua el padre por hazienda suya, ni dotacion de bienes proprios que hiziesse a su hija, sino como deudor de la legitima materna que deuia a su hija, como en los capitulos matrimoniales se dize expressamente y en la carta de dote en vna y otra persona, se considera mucho menos calidad trõcal: en la madre por que no dexó a su hija por heredera en aquellas casas sino en la cantidad de siete mil ducados, en el padre mucho menos, por quanto demas de auerlas el mismo cõprado, y adquirido muerta su muger las dio en pago de la cantidad, que era deudor de la legitima materna, y en pago al yerno de la cantidad que le prometio, y asi por dos partes vienẽ a quedar vẽdidas estas casas, que a su principio no fueron, ni pudieron ser de tronco.

Y notoriamente se engaña el abogado contrario en fundar trõco en estas casas en cabeça de la dicha doña Mariana, por dezir, que con el dinero de su dote las compró el dicho Miguel de Grima, conforme a la. l. res quæ 55. ff. de iure dotium, que la cõcuerda con la l. ex pecunia. 12. C. de iure dotium, que claramente dispone lo contrario, que la l. res quæ procede quando interuino en la compra consentimiento de la muger, q̃ se presume por el transcurso de diez años, y que en el matrimonio de Miguel de Grima no solo passaron diez sino veynte, y asi las casas fue-

ron

ron suyas y no del marido: y en esta razõ errò el abogado, assi en el hecho como en el derecho. En el hecho, porque dize que no solo passaron diez años de la compra a la duracion del matrimonio, sino veinte, porque el matrimonio durò mui poco, porque el año de 1598. quando se hizo la particion era muerta la muger del dicho Miguel de Grima, y assi se declara en ella, y se va siguiendo en cabeça del dicho Miguel de Grima, y de su hija, y las casas se compraron por Setiembre de 92. y se dierõ apreciadas en la dote el mes siguiẽte, de modo que al sexto año era ya muerta: y si por diez años (como el abogado contrario pretende fundar) se presume consentimiento en la muger seys años viuio ella no mas, y assi no se presume. En el derecho errò manifiestamente, porque el diho Miguel de Grima no recibio, ni entrô en su poder ningun dinero que su suegro le diesse en dote con su hija, sino que en pago de la promessa le dio lo contenido en la carta de dote, por los precios que en ella se declarã, y en este caso no ay autor que diga, ni pueda dezir, que estos bienes q̃ assi se dan apreciados sean comprados con el dinero de la muger, y ellos, y no la cantidad del aprecio sean los dotales, sino que el aprecio queda por dote Real de la muger, y el abogado contrario dispuso mal esto, porque la dicha l. res quæ, y la dicha l. ex pecunia, hablan quãdo al marido se le dio dinero en dote Real y verdadero, y teniẽdole en su poder este dinero lo empleô y comprò, o heredades, o muebles lo que se le antojó, y en este caso es la disputa: porque presumpciõ es la cosa comprada cõ el dinero dotal, se subrogue en la calidad dotal del dinero, que la dicha l. res quæ vsando de la palabra videtur, que denota impropriedad dixo, que parecia dotal, y la dicha l. ex pecunia afirmatiuamente dixo que no era dotal, y assi Baldo y Saliceto lo sacaron por conclusion en el sumario de la dicha ley, y para que se entienda que sea dotal an de interuenir tres cosas, que se compre en nõbre

bre

bre de la muger, que interuenga su consentimiẽto della, y que le sea vtil: y quãdo estuuieramos en este caso, ni ella dio su consentimiento, ni en su nombre se recibieron, ni le cõuenia, porq̃ todos 81U818. reales se le dieron en cosas muebles, obligaciones, y ganados, y las casas q̃ la experiencia muestra quã largamente se tassan en los matrimonios, y siendo sin aprecio y en cabeça de la muger disuelto el matrimonio cumplia el marido con entregarselas. l. do tale prædium. ff. de fundo dotali. l. vnica. §. cum. l. Iulia. ff. de rei vxori â actione, y mas firme era su obligacion, y mas segura la dote con el aprecio, pues todos los bienes mismos quedauan hypotecados, y si como murio primero la muger y hija, que el dicho Miguel de Grima, no tiene duda, sino que se echarán sobre toda la hazienda, pidiendo la cantidad como de derecho se puede hazer, y como auer de boluer los bienes al tronco, no es cosa de que la muger saca vtilidad, porque no pueden boluer si no es muriendo ella y sus hijos ab intestato, que es vn desdichado y triste euentu mas le importa el aprecio y derecho del, q̃ en qualquier heredero passa, que no las cosas apreciadas en dote, que el tiempo las deteriora, y haze peores.

Con lo referido tambien se excluye la pretensiõ de la parte contraria, en quanto puede dezir, o dize que estas casas in specie las lleuó en dote la muger del dicho Miguel de Grima, fundandose en las palabras de los Capitulos matrimoniales, que dizen, q̃ la renta y dote que se le promete se á de poner en cabeça de su muger, y destas palabras no nace derecho ninguno para la pretension presente, porque si consideramos la palabra renta por los quinientos ducados de renta, a razon de a catorze puesta en cabeça de la dicha doña Mariana, como se auia de poner, aunque aquello no se dixera, y que se vuiera dado en renta assentada a ella como renta al quitar, no tenian derecho los parientes del tronco: porque la ren-

 ta

renta al quitar no ſe juzga por trōcal, como de Mieres, Velazquez, y Rodriguez arriba dexamos reſuelto, in princ. in. 1. demonſtr. infin. ſi ſe toma por dote aquella que fueſſe, y ſe entregaſſe al tiempo del efectuar el matrimonio, y hazer la paga: ya ſe cūplió con ello, pues en cabeça de la muger ſe puſo por dote los 81ŋ818. reales, dexandola por ſeñora y acreedora en aquella cantidad, diſuelto el matrimonio, porque entonces quando ſe haze la pag a, y entrega la dote, queda la muger dotada, porque dos dicitur á datione, ſicut donatio quæ dicitur quaſi doni datio. l. ſenatus. §. 1. ff. de mortis cauſa donationibus, Bart. in. l. iuris gentium infine principij, ibi: *Idem in contractu dotis*. ff de pactis, y haſta q̃ la dote eſtá pagada, la muger non dicitur eſſe dotata. l. Titio cētū §. Titio genero. ff. de conditionibus, & demōſtrationibus. l. de diuiſione infine. ff. ſoluto matrimonio, y por eſto en la. l. 1. C. de dote capta non numerata ſe diſpone, que la dote ſe conſtituye, quādo ſe quenta y entrega, y no quando ſe haze el inſtrumento de la promeſſa, y aſsi la dote prometida no haze efecto de dote, ni ſe llama dote, como lo tienen Alex. Socin. Claudio, y otros que refiere, y ſigue defendiēdo eſta parte Mantica de tacitis, & ambi. conu. li. 12. tit. 4. nu. 3. y como al dicho Miguel de Grima no ſe le podia pedir ſi le ſobreuiuiera ſu muger los 500. ducados de rēta q̃ le prometio en dote, ſino los 81ŋ818 reales, de que ſe conſtituyó la carta dotal, porque á otra coſa no ſe halla obligado, los que pretendē derecho a las caſas deſte pleyto, an de ſeguir eſta miſma obligacion, porque por los capitulos matrimoniales, ni ſe hallan eſtas caſas, ni otra eſpecie prometida en dote ni obligacion, a que reſtituyga el dicho Miguel de Grima coſa alguna.

La promessa de dote no tiene efeto de dote.

Y injuſtamente el dicho Damian de Torres ſe aprouecha deſte derecho por quanto (como arriba ſe a dicho) deduziendo el dicho Miguel de Grima por agrauio en la dicha partició, y juyzio arbitrario

que

que el dicho su suegro auiẽdole prometido 500. ducados de renta, y deuiendoselos pagar en ella, se los pagò en los bienes contenidos en la carta de dote, q̃ montaron la referida suma, pidio que se le diessen en renta, y pagassen los reditos desde que se caso, y el juez arbitro en conformidad de lo q̃ el dicho Damian de Torres alegó, y contradicion que hizo dio por libres à los herederos, y declarò no se le deuer la renta, ni los reditos que pedia, porque el dicho Miguel de Grima se contentó con la calidad de hazienda en que se le hizo el pago de la dote, y otorgó carta de pago della, como consta a fojas 73. del processo compulsado, y en execucion desta declaraciõ la cantidad contenida en la carta de dote se la da por recibida, entrada por salida, y por pagado de la legitima materna, y en otra tanta cantidad haze acreedor al dicho Damian de Torres a la hazienda de su padre, y lo emparceja en la mesma legitima. Desuerte que contra lo mismo que en la particion alegó, y se juzgó en su fauor contra el dicho Miguel de Grima, oy retrocede impugnãdo la carta d̃ dote, y quiere que los capitulos matrimoniales tengan fuerça en lo que tampoco le es de ningun efecto.

Segundo genero de bienes.

El segundo genero de bienes, sobre que este pleyto son los bienes rayzes que por la sentencia arbitraria se le adjudicaron al dicho Miguel de Grima y su hija, que al dicho Miguel de Grima le cupieron 605U491. marauedis, y estos por la sentencia del ordinario confirmada en vista se declararanpor trõcales y se a de reuocar, porque demas de lo que en esta conformidad, el Licenciado Mota de Villegas alega se deue aduertir, que al dicho Miguel de Grima, como de los dichos capitulos matrimoniales, parece se le prometieron y ofrecieron en dote mil ducados de renta, los quinientos de renta luegoque

ſe celebraſe el matrimonio, y los otros quinientos deſpues de la muerte del dicho Damian de Torres en parte de pago de los quinientos primeros, ſe le dieron las caſas contenidas en la dote, y como quedó por deudor, para deſpues de ſu muerte, el dicho Damian de Torres de los otros quinientos ducados de renta, todo aquello que ſe le adjudicò al dicho Miguel de Grima, en la ſentencia arbitraria ſe a de tener por paga coreſpectiua a la promeſa precedente por la comun reſolucion, que todas las vezes que ſe haze promeſa de dote en cantidad al marido, y deſpues en bienes rayzes, o otros qualeſquier ſe le haze la paga, ſon viſtos aquellos bienes darſelos en pago de la primera obligacion, y pierden la naturaleza de lo que ſon, vt ex Corneo. Socin. Beroyo. Nata. Zeph. Cobar. Surd. & alijs ſupra late probatum eſt.

A eſto reſponde la parte contraria, que no tenemos que tratar deſte derecho, porque por la ſentencia arbitraria, eſtos bienes eſtan declarados por troncales, y por tales adjudicados en ella, y que las partes la conſintieron y aprouaron expreſſamente.

Eſta excepcion ſe deshaze aduirtiendo, que de Damian de Torres el viejo, quedaron herederos, el dicho Miguel de Grima por lo que le tocaua, y ſu hija nieta del dicho Damian de Torres: el dicho Damian de Torres que litiga, y el hijo poſtumo de doña Maria Meſsia poſtrera muger del dicho Damiã de Torres el viejo, que nacio muerto el padre, y murio dexando a ſu madre por heredera antes de la ſentencia arbitraria: y como en la dicha ciudad ſe guarda el fuero, y la madre no podia heredar los rayzes que el poſtumo heredó de ſu padre, el arbitro hizo cuerpo dellos a parte, y ſacó de bienes rayzes, dos quentos y 35 U 826. marauedis, que fueron todos los rayzes que quedaron por fin, y muerte del dicho Damian de Torres, y a eſtos como ſe ve, fol. 67. al fin, y 68. al principio, no los nombra

con

n calidad de bienes troncales, sino de bienes ray-
es, porque esta palabra troncal, solamente la aco-
moda a la parte de bienes rayzes que heredô el pos-
tumo, estos dichos dos quentos los diuide las qui-
nientas y tantas mil marauedis, dalas por bienes ga
nanciales maternos en las dichas casas de la Puen-
seca al dicho Damian de Torres, y saca tambien las
rayzes que binculò el dicho Damian de Torres va-
luadas en 425U208. marauedis, y luego dize que res
ta de bienes rayzes ereditarios y troncales, 19.210U
982. marauedis, y las adjudica por mitad al dicho
Miguel de Grima y su hija en esta forma, y por es-
tas palabras: las dos partes que les pertenece por ere
cia ygual en las rayzes, y la otra parte tercera que
pertenecia al postumo, se les acrescio por troncal
por la muerte del postumo, assi lo dize a la letra en
la pag. 68. a la buelta, y se colije llanamente, que el
arbitro no metió la mano ni declarò por troncal,
mas de tan solamente la tercia parte deldicho quen
to y tantos mil marauedis que perteneciò al postu-
mo, porque assi lo dize por expresas palabras, y que
tambien por expresas las otras dos partes las adjudi
ca por rayzes con diuerso titulo, y no solo el dicho
arbitro lo distinguio por diuersas palabras, pero la
misma razon, muestra que no pudo declarar portrõ
cales, las otras dos partes porque eran viuas las per-
sonas inmediatas que lo auian de auer del dicho
Damian de Torres, y despues de acabada la parti-
cion, y consentida la sentencia arbitraria y executa
da, muriò la dicha hija del dicho Miguel de Grima
y se le puso a el este pleyto, y solo el arbitro juzgò
sobre la parte de rayzes que pretendiá la madre del
postumo que entrô en el compromiso como here-
dera del postumo, y como en el juyzio solo vienen
los casos presentes y no los futuros, l. non quem ad-
modum cum similibus, ff. de iudicijs, y mas en par-
ticular en los arbitros, l. de his rebus, ff. de arbitris,
ibi: *De his rebus & rationibus & controuersijs iudicare ar*

 biter

biter potest, quæ ab initio fuissent inter eos, qui compromiserunt, non quæ postea superuenerunt. El caso no acontecido no se pudo juzgar entonces, y como las sentencias, aunque sean ordinarias son, stricti iuris, l. Paulus, ff. de re iudicata, l. 1. C. si plures vna sentia; & in arbitris, l. non distinguemus, §. de officio, & §. arbiter l. arbiter, ff. de arbitris, Bart. in. l Iulianus, nu. 5. ff. de cond. in deb. & in l. si expræsit, ff. de aptus, Surd. consil. 189. lib. 2. Menoc. consil. 901. lib. 10. Alexan. consil. 18. num. 3. vol. 3. de do resulta, que de las seyscientas, y tantas mil marauedis, las dos partes las lleuó el propio Miguel de Grima por su propio derecho, y que en essas sucedio como acreedor, y en pago de la promesa de dote, y assi en estas dos partes se tiene de reuocar la sentencia de vista. S.D.V.C.

Sent.ª est stricti juris